

VU Research Portal

De levenslange gevangenisstraf: hoe lang nog?

Meijer, S.; Claessen, J.A.A.C.

published in

Nieuwsbrief Strafrecht
2013

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Meijer, S., & Claessen, J. A. A. C. (2013). De levenslange gevangenisstraf: hoe lang nog? *Nieuwsbrief Strafrecht*, (10), 1110-1123.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Redactioneel

283

De levenslange gevangenisstraf: hoe lang nog?

De Vinter-zaak in Straatsburg in eerste aanleg

‘Levenslang mag niet’, ‘Levenslang is niet altijd’ en ‘Levenslang gestraften komt hoop op vrijlating toe’, zo kopten het Algemeen Dagblad, NRC Handelsblad respectievelijk Trouw naar aanleiding van de uitspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) in de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk op 9 juli 2013.¹ In deze zaak, waarin het gaat om drie mannen – Vinter, Bamber en Moore – die wegens (meervoudige) moord tot een levenslange gevangenisstraf zijn veroordeeld, werd door zestien van de zeventien rechters van de Grote Kamer een schending van het verbod op foltering en inhumane behandeling, zoals neergelegd in artikel 3 van het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: EVRM), aangenomen.

Eerder was in deze zaak door een nipte meerderheid van vier tegen drie rechters van de vierde sectie van het EHRM geoordeeld dat er – momenteel – geen sprake is van schending van artikel 3 EVRM.² Deze vierde sectie had wel van de gelegenheid gebruik gemaakt om het in de vaste jurisprudentie van het EHRM gehanteerde toetsingscriterium ter zake van de levenslange gevangenisstraf uit te breiden. Zij deed de eis

dat schending van artikel 3 EVRM enkel aan de orde is wanneer een opgelegde levenslange gevangenisstraf *de jure* en *de facto* onverkortbaar (*irreducible*) blijkt te zijn,³ namelijk voorafgaan door de eis dat van schending van genoemde bepaling slechts sprake kan zijn wanneer de voortdurende detentie niet langer gerechtvaardigd is op basis van enig na te streven legitiem penologisch doel, zoals vergelding, afschrikking, bescherming van de samenleving of rehabilitatie (par. 92-93). Aan beide vereisten moet zijn voldaan, wil sprake zijn van een straf die gelijkstaat aan inhumane behandeling en die dientengevolge in strijd is met artikel 3 EVRM.

Aangezien het in de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk gaat om *whole life orders* oftewel *life imprisonment without the possibility of parole*, waarbij geen herziening plaatsvindt en vrijlating enkel via de *Secretary of State* kan worden verkregen *on compassionate grounds* – i.e. uitsluitend bij terminale ziekte of fysieke ongeschiktheid – vroeg de vierde sectie zich af of dergelijke levenslange gevangenisstraffen in het Verenigd Koninkrijk daadwerkelijk verkortbaar zijn;⁴ het Britse beleid ter zake van *compassionate release* werd in ieder geval *much narrower* geacht dan het Cypriotische (par. 94).⁵ Genoemde sectie achtte een onderzoek hiernaar echter niet nodig. Nu Vinter slechts sinds drie jaren was gedetineerd en de noodzaak tot voortdurende van de detentie van Bamber en Moore (16 respectievelijk 26 jaar gedetineerd) onlangs nog was getoetst door de rechter, kon niet worden geoordeeld dat de opsluiting van de klagers geen enkel legitiem penologisch doel meer dient. Gezien de ernst van de feiten werd in alle drie de gevallen de levenslange gevangenisstraf nog steeds voldoende gerechtvaardigd geacht op basis van de strafdoelen vergelding en afschrikking (par. 95). Alleen al om die reden is er geen sprake van strijdigheid met artikel 3 EVRM, aldus de meerderheid van de rechters van de vierde sectie.

1. EHRM Grote Kamer 9 juli 2013, *Vinter e.a. t. het Verenigd Koninkrijk*, appl. nos. 66069/09, 130/10 en 3896/10.

2. EHRM 17 januari 2012, *Vinter e.a. t. het Verenigd Koninkrijk*, appl. nos. 66069/09, 130/10 en 3896/10.

3. EHRM Grote Kamer 12 februari 2008, *Kafkaris t. Cyprus*, appl. no. 21906/04.

4. Het Verenigd Koninkrijk kent naast *whole life orders* oftewel *life imprisonment without the possibility of parole* ook levenslange gevangenisstraffen waarbij *parole* wel mogelijk is.

5. In de zaak Kafkaris was met 10 tegen 7 stemmen geen schending van art. 3 EVRM aangenomen.

Ook had de vierde sectie zich impliciet uitgelaten over de vraag op welk moment een voor de veroordeelde duidelijke mogelijkheid tot herziening (*review*) van de (levens)lange gevangenisstraf moet bestaan: direct vanaf het moment van de strafoplegging of eerst in de loop van de tenuitvoerlegging? De vierde sectie wijst erop dat *a discretionary sentence of life imprisonment without the possibility of parole* doorgaans wordt opgelegd voor de meest ernstige misdrijven, zoals moord en doodslag. Indien voor deze delicten geen levenslange gevangenisstraf wordt opgelegd, dan volgt in ieder geval een straf van een substantieel aantal jaren. Een persoon die wordt veroordeeld voor een dergelijk delict, kan verwachten dat hij een aanzienlijk aantal jaren wordt gedetineerd alvorens een reële kans op vrijlating te hebben. Wanneer de rechter derhalve met inachtneming van alle verzachtende en verzwarende omstandigheden besluit om een levenslange gevangenisstraf op te leggen, dan is er nog geen strijd met artikel 3 EVRM op het moment van de oplegging van de straf – blijkbaar ook niet als er op dat moment (nog) geen duidelijkheid bestaat omtrent de mogelijkheid tot *review*.⁶ De vierde sectie blijft erbij *‘that an Article 3 issue will only arise when it can be shown: (i) that the applicant’s continued imprisonment can no longer be justified on any legitimate penological grounds [...]; and (ii) [...] the sentence is irreducible de facto and de iure’* (par. 92). Wanneer niet is voldaan aan eerstgenoemd vereiste, dan is verdere toetsing niet nodig, zo lijken de rechters in eerste aanleg te hebben geconcludeerd.

De uitspraak van de Grote Kamer van het EHRM

Zoals gezegd is de Grote Kamer van het EHRM op 9 juli 2013 tot een andersluidend oordeel gekomen. In lijn met zijn heersende jurisprudentie overweegt de Grote Kamer dat het de lidstaten vrijstaat om aan volwassen plegers van zeer ernstige misdrijven, waaronder moord, een levenslange gevangenisstraf op te leggen; oplegging van een dergelijke straf is op zichzelf genomen niet onverenigbaar met artikel 3 EVRM (par.

106). Eveneens conform eerdere uitspraken van het EHRM is het standpunt van de Grote Kamer dat de oplegging van een onverkortbare levenslange gevangenisstraf wel een schending van artikel 3 EVRM kan opleveren (par. 107); er is daarentegen geen sprake van strijdigheid met genoemde verdragsbepaling, wanneer een levenslange gevangenisstraf *de jure* en *de facto* verkortbaar is.

Ten eerste wordt in het kader hiervan opgemerkt dat een levenslange gevangenisstraf niet als onverkortbaar mag worden beschouwd, wanneer een dergelijke straf in een bepaald geval uiteindelijk volledig c.q. tot aan de dood van de gedetineerde ten uitvoer wordt gelegd: *‘In this respect, the Court would emphasise that no Article 3 issue could arise if, for instance, a life prisoner had the right under domestic law to be considered for release but was refused on the ground that he or she continued to pose a danger to society’* (par. 108). Lidstaten hebben immers op grond van het EVRM de positieve verplichting om maatregelen te treffen tegen criminaliteit ter bescherming van de samenleving. Ten tweede wordt binnen deze context vermeld dat ter bepaling of een levenslange gevangenisstraf daadwerkelijk als verkortbaar kan worden beschouwd, het EHRM onderzoekt of een levenslang gestrafte enig zicht op vrijlating heeft: *‘Where national law affords the possibility of review of a life sentence with a view to its commutation, remission, termination or the conditional release of the prisoner, this will be sufficient to satisfy Article 3’* (par. 109).

Tot zover is er eigenlijk niets nieuws onder de Straatsburgse zon te bespeuren, maar dat verandert, wanneer de Grote Kamer een link legt tussen enerzijds *a prospect of release* en anderzijds *a possibility of review* (par. 110); beide zijn volgens het EHRM nodig, wil een levenslange gevangenisstraf verenigbaar zijn met artikel 3 EVRM. Hiervoor worden vervolgens verscheidene redenen genoemd. Een eerste reden houdt verband met de legitieme penologische doelen van de levenslange gevangenisstraf, waaronder vergelding, afschrikking, bescherming van de samenleving en rehabilitatie. De verhouding tussen deze doelen is niet statisch en kan in de loop van de detentie wijzigen. Wat aan het begin van de straf het voornaamste doel van de detentie is, hoeft dat niet meer te zijn nadat een aanzienlijk deel daarvan ten uitvoer is gelegd (par. 111). En-

6. Het is ook op dit punt dat de drie *partly dissenting judges* verschillen met de meerderheid.

kel met behulp van een herbeoordeling van de rechtvaardiging van de voortdurende detentie kan een dergelijke wijziging op waarde worden geschat. Voorts bestaat het risico dat een levenslang gestrafte die geen zicht heeft op vrijlating en geen mogelijkheid heeft zijn straf te laten herzien, zijn misdaad nooit kan 'goedmaken': *'whatever the prisoner does in prison, however exceptional his progress towards rehabilitation, his punishment remains fixed and unreviewable'* (par. 112). De straf wordt bovendien 'groter' naarmate de tijd verstrijkt: hoe langer de levenslang gestrafte leeft, des te langer duurt zijn straf. Dat kan ertoe leiden dat, hoewel een levenslange gevangenisstraf op het moment van oplegging verdiend kan zijn, zij op termijn niettemin kan verworpen tot *a poor guarantee of just and proportionate punishment*.

Ook verwijst de Grote Kamer naar het Duitse *Bundesverfassungsgericht* dat heeft bepaald dat het in strijd is met de menselijke waardigheid om iemand zijn vrijheid te benemen zonder hem op zijn minst de kans te geven ooit die vrijheid terug te krijgen en dat om die reden gevangenisautoriteiten de plicht hebben om te streven naar de rehabilitatie van levenslang gestraften. Gelijkluidende overwegingen gelden binnen de context van het EVRM, waarvan de essentie respect voor menselijke waardigheid is, aldus de Grote Kamer (par. 113). Ter ondersteuning van dit standpunt dient het Europese en internationale recht, waarin *clear support* te vinden is dat aan alle gevangenen, levenslang gestraften inclusief, de mogelijkheid tot rehabilitatie wordt geboden en het zicht op invrijheidstelling wanneer de gedetineerde is gerehabiliteerd (par. 114). Hoewel vergelding één van de doelen van de gevangenisstraf blijft, ligt de nadruk wat betreft deze sanctie binnen de Europese criminele politiek momenteel op rehabilitatie, in het bijzonder aan het eind van een lange detentie (par. 115).

Dan volgt een algemene conclusie: *'For the foregoing reasons, the Court considers that, in the context of a life sentence, Article 3 must be interpreted as requiring reducibility of the sentence, in the sense of a review which allows the domestic authorities to consider whether any changes in the life prisoner are so significant, and such progress towards rehabilitation has been made in the course of the sentence, as to mean that continued detention can no longer be justified on legitimate peno-*

logical grounds. However, the Court would emphasise that, having regard to the margin of appreciation which must be accorded to Contracting States in the matters of criminal justice and sentencing [...], it is not its task to prescribe the form (executive or judicial) which that review should take. For the same reason, it is not the Court to determine when that review should take place. This being said, the Court would also observe that the comparative and international law materials before it show clear support for the institution of a dedicated mechanism guaranteeing a review no later than twenty-five years after the imposition of a life sentence, with further periodic reviews thereafter [...]. It follows from this conclusion that, where domestic law does not provide for the possibility of such a review, a whole life sentence will not measure up to the standards of Article 3 of the Convention' (par. 119-121).

Ook op de vraag op welk moment een review dient te bestaan, geeft de Grote Kamer een duidelijk antwoord: *'A whole life prisoner is entitled to know, at the outset of his sentence, what he must do to be considered for release and under what conditions, including when a review of his sentence will take place or may be sought. Consequently, where domestic law does not provide any mechanism or possibility for review of a whole life sentence, the incompatibility with Article 3 on this ground already arises at the moment of the imposition of the whole life sentence and not at a later stage of incarceration'* (par. 122). Een levenslange gevangenisstraf zonder een *review mechanism* is derhalve in strijd met artikel 3 EVRM vanaf het moment van strafoplegging.⁷

Een en ander toepassend op de voorliggende Britse casus komt de Grote Kamer tot het oordeel dat het inderdaad, zoals de vierde sectie reeds had opgemerkt, maar de vraag is of *compassionate release for the terminally ill or physically incapacitated* daadwerkelijk als vrijlating kan worden beschouwd, *'if all it meant was that a prisoner died at home or in a hospice rather than behind prison walls'* (par. 127). De vraag stellen is hem beantwoorden: het Britse beleid wat be-

7. Vgl. W.F. van Hattum, *Levenslang 'post Vinter'*. Over de gevolgen van de uitspraak van 9 juli 2013 van het EHRM voor de Nederlandse levenslange gevangenisstraf, NJB 2013a, p. 1956-1964, p. 1959.

treft *compassionate release* sluit volgens de Grote Kamer niet aan bij wat met *a prospect of release* in eerdere uitspraken van het EHRM wordt bedoeld. Mede gelet op de afwezigheid van een *review mechanism* is de Grote Kamer er niet van overtuigd dat de levenslange gevangenisstraf die aan Vinter, Bamber en Moore is opgelegd, voor verkortbaar kan worden gehouden (par. 130). Dientengevolge is sprake van schending van artikel 3 EVRM.

Dit betekent niet dat de drie gedetineerden nu dienen te worden vrijgelaten: *'the applicants have not sought to argue that, in their individual cases, there are no longer any legitimate penological grounds for their continued detention. The applicants have also accepted that, even if the requirements of punishment and deterrence were to be fulfilled, it would still be possible that they could continue to be detained on grounds of dangerousness. The finding of a violation in their cases cannot therefore be understood as giving them the prospect of imminent release'* (par. 122). Anders dan voor de vierde sectie vormt het bestaan van legitieme penologische gronden om de detentie van Vinter, Bamber en Moore te laten voortduren voor de Grote Kamer blijkbaar geen belemmering om antwoord te geven op de vraag of deze levenslange gevangenisstraffen – zonder het bestaan van een herzieningsmechanisme – *de jure* en *de facto* verkortbaar zijn.

De betekenis van de uitspraak voor Nederland

De vraag is nu welke betekenis deze uitspraak heeft voor Nederland. Is het inderdaad zo dat levenslang niet meer mag, zoals het Algemeen Dagblad ons wil doen geloven? Dat niet, maar wel dat levenslang niet altijd levenslang is (lees: behoort te zijn) en dat levenslang gestraften hoop (lees: een reële kans) op vrijlating toekomt, zoals NRC Handelsblad respectievelijk Trouw schrijven. Op het moment van het schrijven van dit redactioneel is onbekend hoe het Vinter-arrest op het ministerie van veiligheid en justitie is ontvangen.⁸ Ongetwijfeld zal deze uitspraak voor politiek Den Haag, waar sinds 2004

het motto 'levenslang is levenslang' heerst,⁹ wel even schrikken zijn geweest of misschien wel – zoals bij hun Britse collega's¹⁰ – tot irritatie en boosheid hebben geleid. Immers, met deze uitspraak van het EHRM lijkt het Nederlandse beleid ten aanzien van levenslang gestraften te moeten veranderen. Zoals de Volkskrant kopte: 'Nederlands beleid levenslang botst met mensenrechten'.¹¹

Van Zyl Smit merkt met betrekking tot dit beleid het volgende op: *'most European states set a fixed period of years after which prisoners have to be considered for release and prescribe a due process to be followed when considering such release. In a few countries, including prominently the Netherlands, such release depends on a pardon ('gratie') from the Head of State, which in practice is very rarely granted. [...] legally the Dutch situation is remarkably similar to that of prisoners sentenced to life without parole in the US where the governor of the state in which the offender was sentenced or, for federal matters, the President of the United States, has the power to release such offenders by pardoning them. In both countries those powers are seldom, if ever, used'*.¹² En inderdaad, sinds 1986 is in Nederland aan geen enkele levenslang gestrafte meer gratie verleend, behalve aan een terminaal zieke in 2009 die kort na zijn invrijheidstelling is overleden. Inmiddels mogen we op grond van de voorliggende uitspraak van het EHRM concluderen dat deze laatste gratiëring niets van doen heeft met de vrijlating die het EHRM voor ogen staat, namelijk één met de reële mogelijkheid voor de gedetineerde om op -

8. Vragen van PvdA-kamerlid Recourt (d.d. 15 juli jl.) naar aanleiding van het Vinter-arrest zijn nog niet beantwoord (2013Z15049).

9. Kamerstukken II 2004-2005, 28 484, nr. 34, p. 30-31; Kamerstukken II 2011-2012, 24 587, nr. 464, p. 4.

10. N. Watt & A. Travis, *Tory ministers condemn ECHR ruling on whole-life prison sentences*, The Guardian 9 juli 2013.

11. <http://www.volkskrant.nl/vk/nl/2686/Binnenland/article/detail/3473570/2013/07/10/Nederlands-beleid-levenslang-botst-met-mensenrechten.dhtml>.

12. D. van Zyl Smit, *The cruelty of a life without hope*, in: J. Claessen & D. de Vocht (red.), *Humaan strafwerk. Liber Amicorum Gerard de Jonge*, WLP, Nijmegen, 2012, p. 409-421, p. 413.

nieuw deel uit te maken van de vrije samenleving.¹³

Onderkend dient te worden dat de meeste levenslange gestraften die Nederland momenteel telt, van na 2000 zijn – bijna twintig van de ruim dertig gedetineerden. Meer dan een eeuw lang is – terecht – spaarzaam gebruik gemaakt van de levenslange gevangenisstraf die als ultieme sanctie geldt sinds de afschaffing van de doodstraf in Nederland in 1870.¹⁴ Na 1990 en met name na 2000 is hier duidelijk verandering in gekomen: steeds vaker wordt door de rechter naar deze sanctie gegrepen. Wat hier ook van zij, gratiëring van de groep levenslang gestraften van na 2000 ligt thans niet voor de hand, omdat zij nog te kort vastzitten. Echter, een klein aantal levenslang gestraften heeft inmiddels rond de dertig jaar detentie erop zitten en een ander eveneens klein aantal rond de twintig jaar. Van Hattum, die zich heeft verdiept in een aantal gratiedossiers, komt op basis daarvan tot de conclusie dat nu reeds kan worden gesproken van een verhard gratiebeleid.¹⁵ Welbeschouwd heeft volgens haar een breuk plaatsgevonden met het verleden, waarin niet alleen uitsluitend in zeer uitzonderlijke gevallen levenslang werd opgelegd maar waarin levenslang gestraften ook ruimhartig werden geëxonerd, waarbij hun straf werd omgezet in een tijdelijke gevangenisstraf, waardoor hun detentie gemiddeld twintig jaar duurde.¹⁶ De huidige politici lezen ‘de wet naar de letter en niet naar de geest’, aldus Van Hattum,¹⁷ die hierbij impliciet refereert aan de politiek ten tijde van de invoering van de levenslange gevangenisstraf tot en met de politiek uit de jaren zestig

en zeventig van de vorige eeuw, volgens welke levenslang – dankzij het ‘recht’ op gratie – niet als absoluut moest worden beschouwd: ‘levenslang is geen levenslang’.¹⁸ Op basis van ‘enige feiten en ontwikkelingen op het gebied van de levenslange gevangenisstraf’ schrijft Anker: ‘De kans op een positieve beslissing op een nog in te dienen gratieverzoek lijkt [...] nihil. Er is in Nederland derhalve geen reëel perspectief om ooit weer vrij te komen na oplegging van een levenslange gevangenisstraf.’¹⁹

De Hoge Raad heeft zich in 2009 evenwel op het standpunt gesteld dat er vooralsnog onvoldoende grond is voor het oordeel dat een verkorting van de levenslange gevangenisstraf thans *de facto* illusoir is. Hij heeft hier wel aan toegevoegd dat, indien zou komen vast te staan dat deze sanctie inderdaad nimmer wordt verkort, dit van betekenis kan zijn voor de beantwoording van de vraag of oplegging van levenslang dan wel de voortzetting daarvan zich verdraagt met artikel 3 EVRM.²⁰ Ongeacht de verschillende beoordelingen van de huidige stand van zaken wat betreft het Nederlandse gratiëringbeleid ten aanzien van levenslang gestraften kan wel worden gesteld dat de komende jaren duidelijk zal worden of de mogelijkheid tot gratieverlening aan levenslang gestraften in Nederland een dode letter is of niet. Indien verzoeken tot gratie telkens afgewezen (blijven) worden, kan niet anders worden geconcludeerd dan dat daadwerkelijk sprake is van een papieren werkelijkheid, hetgeen in strijd is met artikel 3 EVRM.

13. D. van Zyl Smit, *De levenslange gevangenisstraf internationaal vergeleken*, JV 2013 (2), p. 12-30, p. 17.

14. H. Nelen & J. Claessen (eds.), *Beyond the Death Penalty. Reflections on Punishment*, Intersentia, Cambridge/Antwerp/Portland, 2012.

15. W.F. van Hattum, *Het aanzien van de Staat. Over de praktijk van tenuitvoerlegging van de levenslange straf*, JV 2013b (2), p. 64-84.

16. Het gratiebeleid kwam erop neer dat na (gemiddeld) achttien jaren gratie werd verleend bij wijze van omzetting in een tijdelijke gevangenisstraf van (gemiddeld) drieëntwintig jaren, waardoor de detentie (gemiddeld) twintig jaren duurde. Van Hattum 2013b, p. 65.

17. Van Hattum 2013b, p. 66.

18. J. ten Voorde, *Het ontstaan en de ontwikkeling van de levenslange gevangenisstraf in Nederland*, Sancties 2003 (5), p. 270-283, p. 271-275; W.F. van Hattum, *Het irrationele van de levenslange straf. De levenslange gevangenisstraf in Nederland in het licht van de rechtspraak van het EHRM en andere Europese ontwikkelingen*, in: A. Harteveld, D.H. de Jong & E.F. Stamhuis (red.), *Systeem in ontwikkeling, Liber Amicorum G. Knigge*, WLP, Nijmegen, 2005, p. 231-257, p. 236-239.

19. W. Anker, *Levenslang. Enige feiten en ontwikkelingen op het gebied van de levenslange gevangenisstraf*, Strafbld 2011 (1), p. 51-54, p. 52.

20. HR 16 juni 2009, NJ 2009, 602 m.nt. P.A.M. Mevis.

Het standpunt van politiek Den Haag

Met de uitspraak in de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk wordt niet alleen de 'oude' eis van het EHRM aan de lidstaten bevestigd dat er *de jure* en *de facto* een mogelijkheid moet bestaan voor levenslang gestraften om in vrijheid te worden gesteld en dat er derhalve *a prospect of release* dient te zijn, ook wordt hierin bepaald dat er een herzieningsmechanisme (*a possibility of review*) moet zijn. In de meeste lidstaten waarin een levenslange gevangenisstraf kan worden opgelegd, bestaat reeds '*some dedicated mechanism, integrated within the sentencing legislation, guaranteeing a review of those life sentences after a set period, usually after twenty-five years of imprisonment*' (par. 117). Tot deze landen behoren onder meer België, Duitsland, Frankrijk en Oostenrijk. Een dergelijk mechanisme was er in het Verenigd Koninkrijk vóór 2003 ook voor *whole life orders*, daarna echter niet meer.

Ook Nederland heeft lange tijd een soortgelijk mechanisme gekend: vóór de Tweede Wereldoorlog vond reeds na vijftien jaar detentie ambtshalve toetsing van de levenslange gevangenisstraf plaats en na de Tweede Wereldoorlog ontstond in 1957 de zogeheten Samkalden-regeling die vanaf 1978 werd voortgezet in de Volgprocedure langgestraften.²¹ Deze procedure die ook gold voor levenslang gestraften, voorzag in een klinisch-psychologisch onderzoek, nadat een gedeelte van de straf was ondergaan. Dit onderzoek had – aansluitend bij artikel 2b van de Gratiwet die uit 1987 dateert – mede tot doel te bezien of met de verdere tenuitvoerlegging van de straf nog enig met de strafrechtstoepassing na te streven doel in redelijkheid werd gediend. Indien bleek dat dit niet het geval was, kon dat leiden tot gratiëring, wat inhield dat de levenslange vrijheidsbeneming werd omgezet in een tijdelijke gevangenisstraf. Met de inwerkingtreding van de Penitentiare beginselenwet in 1999 werd de volgprocedure in 2000 ingetrokken,²² waarna geen (kenbaar) beleid met betrekking

tot de gratiëring van levenslang gestraften meer is gevoerd.

Plannen om opnieuw een volgprocedure in te voeren hebben geen doorgang gevonden. Waren minister van justitie Hirsch Ballin en staatssecretaris van justitie Albayrak nog voornemens om een procedure, gelijk aan de eerdere volgprocedure in het leven te roepen, waarbij minimaal één keer in de vijf jaar aan een levenslang gestrafte de mogelijkheid zou worden geboden tot een onderzoek gericht op diagnostiek en risicotaxatie,²³ hun opvolgers Opstelten en Teeven stellen zich op het standpunt dat een dergelijke procedure niet nodig is. Voor iedere gedetineerde, dus ook voor de levenslang gestrafte, wordt een persoonlijk detentieplan opgesteld en daarnaast wordt hij periodiek in het Psycho-Medisch Overleg besproken, waardoor de detentiesituatie en het welbevinden van de levenslang gestrafte volgens de bewindslieden reeds goed in beeld worden gebracht en gemonitord.²⁴ De vraag rijst evenwel hoe een levenslanggestrafte thans zou moeten aantonen dat hij klaar is om terug te keren in de vrije maatschappij. Het ligt volgens staatssecretaris van veiligheid en justitie Teeven niet op de weg van de staat om onderzoek te laten doen naar de delictsgevaarlijkheid, zo blijkt uit door Van Hattum opgetekende correspondentie tussen de staatssecretaris en levenslanggestrafte C., wiens gratieverzoeken tot dusverre zijn afgewezen onder verwijzing naar zijn mogelijke delictsgevaarlijkheid en de impact van zijn vrijlating op de samenleving. De staatssecretaris wijst er in dat verband op dat de Volgprocedure voor (levens)lang gestraften is afgeschaft.²⁵

De invulling die aan de huidige gratieprocedure wordt gegeven, is na de uitspraak van de Grote Kamer in de zaak Vinter e.a. niet langer houdbaar. Vanaf het moment van strafoplegging heeft een levenslang gestrafte het recht om te weten wat hij moet doen en welke voorwaarden er gelden om in aanmerking te komen voor invrijheidstelling en bovenal wanneer herziening van zijn straf plaatsvindt, althans mag worden

21. Circulaire d.d. 7 juni 1978, nr. 133/378. W.F. van Hattum, *In de daad een mens. De gratieprocedure levenslanggestraften: departementaal beleid en magistratelijk toezicht: vroeger en nu*, DD 2009 (24), p. 325-351, p. 334-341.

22. *Stcrt.* 2000, 176.

23. *Kamerstukken II* 2009-2010, 32 123 VI, nr. 10, p. 3.

24. Aangangsel *Handelingen II* 2011-2012, nr. 832, p. 4.

25. Van Hattum 2013a, p. 1962.

verzocht. De Grote Kamer wijst er in dit verband op dat: *‘Although the requisite review is a prospective event necessarily subsequent to the passing of the sentence, a whole life prisoner should not be obliged to wait and serve an indeterminate number of years of his sentence before he can raise the complaint that the legal conditions attaching to his sentence fail to comply with the requirements of Article 3 in this regard’* (par. 122).

Het gaat bij het EHRM om een reëel en geen ijdel ‘recht’ op hoop, dat wil zeggen: de levenslang gestrafte behoort een echte en geen illusoire kans te krijgen op invrijheidstelling. Het is niet voor niets dat de Grote Kamer overweegt dat in de context van een herziening van de levenslange gevangenisstraf dient te worden nagegaan *‘whether any changes in the life prisoner are so significant, and such progress towards rehabilitation has been made in the course of the sentence, as to mean that continued detention can no longer be justified on legitimate penological grounds.’* Vergelding en afschrikking kunnen na verloop van tijd minder gewicht in de schaal gaan leggen dan rehabilitatie en wanneer daadwerkelijk sprake is van rehabilitatie, zal ook beveiliging van de samenleving als legitiem penologisch doel aan waarde inboeten: *‘What may be the primary justification for detention at the start of the sentence may not be so after a lengthy period into the service of the sentence’* (par. 111).

De vraag mag zelfs worden gesteld of uit de uitspraak van het EHRM in de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk een recht op rehabilitatie van levenslang gestraften kan worden afgeleid. Het heeft er alle schijn van. Zo benadrukt de Grote Kamer: *‘there is also now clear support in European and international law for the principle that all prisoners, including those serving life sentences, be offered the possibility of rehabilitation and the prospect of release if that rehabilitation is achieved’* (par. 114). Dit laat zich lastig rijmen met de standpunten van genoemde bewindslieden. Dat levenslang ook echt levenslang is, dat bij de levenslange gevangenisstraf van terugkeer in de samenleving in beginsel geen sprake is en dat levenslang gestraften daarom ‘in principe niet in aanmerking [komen] voor interventies die zijn gericht op het voorbereiden van een succesvolle terugkeer in de samenleving’, staat haaks op het resocialisatiebeginsel dat het EHRM aan zijn uitspraak ten grondslag

legt – ook wat betreft levenslang gestraften.²⁶ Teeven benadrukt ‘dat verlot in geen geval onderdeel zal uitmaken van de tenuitvoerlegging van de levenslange gevangenisstraf. Levenslanggestraften komen vanzelfsprekend niet in aanmerking voor detentiefasering.’²⁷ Voor de tenuitvoerlegging van de levenslange gevangenisstraf geldt o.i. echter – net als voor alle vrijheidsbenemende sancties – dat zij zoveel mogelijk dienstbaar dient te worden gemaakt aan de voorbereiding van de terugkeer van de veroordeelde in de maatschappij, zoals artikel 2 lid 2 van de Penitentiaire Beginselenwet voorschrijft. Het uitgangspunt van resocialisatie dient derhalve niet eerst betekenis te krijgen op het moment dat besloten wordt om een levenslang gestrafte in vrijheid te stellen, zoals de staatssecretaris eerder betoogde.²⁸

Behalve dat genoemde standpunten van de bewindslieden lastig zijn te rijmen met de mogelijkheid tot rehabilitatie van levenslang gestraften die het EHRM voor ogen staat, kunnen we concluderen dat Nederland thans geen vanuit de overheid geïnitieerd herzieningsmechanisme (meer) kent betreffende levenslang gestraften en dientengevolge ook geen *further periodic reviews*, waartoe de lidstaten door het EHRM eveneens worden verplicht. De uitspraak van de Grote Kamer noopt derhalve tot een aanpassing van de huidige regelgeving en de implementatie van een daaruit voortvloeiend beleid om de detentie van de thans onherroepelijk tot levenslange gevangenisstraf veroordeelden in overeenstem-

26. Kamerstukken II 2009-2010, 32 123 VI, nr. 10, p. 2.

27. Kamerstukken II 2011-2012, 24 587, nr. 464, p. 4 en 5.

28. Aanhangsel Handelingen II 2011-2012, nr. 832, p. 2: ‘Zowel uit het zinsdeel “met de handhaving van het karakter van de vrijheidsstraf”, als uit het zinsdeel “zo veel mogelijk” moet worden afgeleid dat de aard van de levenslange gevangenisstraf zich verzet tegen de voorbereiding van de terugkeer in de samenleving op een wijze zoals die bij tijdelijke gevangenisstraffen mogelijk is. Dit neemt evenwel niet weg dat daar waar het verlenen van gratie zou worden overwogen, de invrijheidstelling van de levenslanggestrafte niet zonder een deugdelijke voorbereiding op de terugkeer in de samenleving kan plaatsvinden.’

ming te brengen met de uit artikel 3 EVRM voortvloeiende eisen.²⁹

Een herzieningsmechanisme in handen van de rechter of het bestuur?

In het verleden is door verscheidene juristen, onder wie ministers van justitie, gepleit voor de invoering van een rechterlijke toets als herzieningsmechanisme wanneer het gaat om levenslang gestraften.³⁰ Meer recent is een dergelijke toets voorgesteld door het Forum Levenslang.³¹ Kort gezegd komt dit voorstel op het volgende neer.

Allereerst geldt dat het voorstel aansluiting zoekt bij de huidige regeling inzake voorwaardelijke invrijheidstelling ex artikel 15 e.v. van het Wetboek van Strafrecht. Echter, een voorwaardelijke invrijheidstelling vormt bij levenslang gestraften – anders dan bij gedetineerden die een tijdelijke gevangenisstraf ondergaan – geen automatisme. Zij kan pas worden verleend na een daartoe strekkend verzoek van de veroordeelde of een vordering van het Openbaar Ministerie én op basis van een rechterlijk oordeel, waaraan gedragsrapportages betreffende de gedetineerde ten grondslag liggen. Tevens geldt dat invrijheidstelling niet eerder kan plaatsvinden dan na twintig jaar, opdat wordt voorkomen dat een gedetineerde die tot een maximale tijdelijke gevangenisstraf van dertig jaar is veroordeeld, langer in detentie zou zitten dan een levenslang gestrafte. Wel mag het verzoek van de gedetineerde of de vordering van het Openbaar Ministerie reeds na achttien jaar worden ingediend. Voor-

gesteld wordt om de Penitentiaire Kamer van het Gerechtshof Arnhem te laten beslissen over de invrijheidstelling van levenslang gestraften. Aan invrijheidstelling zijn, zoals gezegd, voorwaarden verbonden. Naast de algemene voorwaarde dat de veroordeelde zich gedurende zijn proeftijd niet schuldig maakt aan enig strafbaar feit, kunnen bijzondere voorwaarden worden gesteld; het is de rechter die beslist over de te stellen bijzondere voorwaarden. De algemene voorwaarde geldt overigens voor minimaal tien jaar. Tegen beslissingen van het Gerechtshof Arnhem staat geen rechtsmiddel open. Wanneer sprake is van een afwijzende beslissing, kan na drie jaar een nieuw verzoek tot voorwaardelijke invrijheidstelling worden ingediend.³²

In combinatie met de beschreven voorwaardelijke invrijheidstellingsprocedure pleit het Forum Levenslang tevens voor de invoering van een nieuwe volgorcedure die inhoudt dat iedere levenslang gestrafte om de vijf jaar wordt onderzocht door een psycholoog en een psychiater en dat hij klinisch wordt geobserveerd, opdat aan de hand daarvan een advies wordt uitgebracht dat kan leiden tot bijstelling van diens detentie-situatie (i.e. -plan, -regime en -verlof). Zonder garantie op invrijheidstelling krijgt de levenslang gestrafte op deze manier de gelegenheid om aan zichzelf te werken en toe te leven naar een toetsingsmoment. Ook wordt zo de mogelijkheid gecreëerd om tot een goede inschatting te komen van de oprechtheid van de wens tot verandering van de gedetineerde en van de kans dat hij zal recidiveren. Zonder volgorcedure is het na twintig jaar nauwelijks mogelijk om aan te tonen dat er geen legitiem penologisch doel meer wordt gediend met de verdere tenuitvoerlegging van de detentie en dat het recidiverisico is gedaald tot 'een aanvaardbaar niveau'.³³ Het Forum Levenslang pleit met deze twee op elkaar aansluitende procedures voor een 'krachtige en helder omlijnde rechtsbescherming', waartoe de ultieme sanctie van levenslange gevangenisstraf verplicht.³⁴ Aan de huidige gratieprocedure kleven immers nogal wat bezwaren

29. Vgl. Van Hattum 2013a, p. 1964.

30. Reeds in 1928 respectievelijk 1938 bepleitten Pompe en Patijn in hun preadviezen voor de Nederlandse Juristenvereniging dat levenslanggestraften voorwaardelijk in vrijheid kunnen worden gesteld. In 1969 legde minister van justitie Polak de kwestie van voorwaardelijke invrijheidstelling voor levenslanggestraften aan het parlement voor, gevolgd door minister van justitie Van Agt in 1972.

31. H.K. Elzinga & W.F. van Hattum, *Het wetsontwerp voorwaardelijke invrijheidstelling en de levenslange gevangenisstraf*, *NJB* 2006, p. 1302-1307. Het door het Forum Levenslang geschreven wetsvoorstel en de bijbehorende Memorie van Toelichting zijn te vinden op: www.forumlevenslang.nl.

32. T. De Bont & S. Meijer, *Perspectief voor levenslang gestraften?*, *JV* 2013 (1), p. 120-135.

33. De Bont & Meijer 2013, p. 132-133.

34. De Bont & Meijer 2013, p. 128.

die niet in de minste plaats verband houden met de gebrekkige rechtspositie van de gratieverzoeker. Zo biedt de Gratiwet geen enkele zekerheid aan de veroordeelde wat betreft vrijlating. 'Al is zijn gedrag nog zo onberispelijk [...], al lijkt elk gevaar geweken [...], dat geeft hem niets in handen. Uiteindelijk geven andere motieven dan humaniteit de doodslag: de vergelding, mogelijk ook de reactie van het grote publiek'.³⁵ Ook qua procedure biedt de Gratiwet weinig houvast: 'Er bestaat geen recht op een mondelinge behandeling, op het horen van deskundigen over diens gevaarlijkheid, laat staan op een beslissing van de onafhankelijke rechter. Zelfs geeft de gratieregeling geen zekerheid dat er binnen een redelijke termijn op het verzoek wordt beslist'.³⁶ Het is voorts de minister van veiligheid en justitie die – weliswaar geadviseerd door de rechter – op het gratieverzoek beslist. Gratie heeft daarmee een politiek karakter, met als gevolg dat het gratiebeleid kan wijzigen onder invloed van een veranderend crimineel-politiek klimaat. Gezien het thans heersende repressieve en punitieve klimaat is het maar de vraag of politici het aandurven om aan een levenslang gestrafte gratie te verlenen.

Welke kritiek ook op de Nederlandse gratieprocedure kan worden geleverd en welke voordelen een rechterlijk toetsingsmechanisme zoals voorgesteld door het Forum Levenslang ook mag hebben, de Grote Kamer heeft in de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk expliciet overwogen dat – gezien *the margin of appreciation* die alle lidstaten toekomt – het niet aan het EHRM is om aan de lidstaten voor te schrijven welke vorm deze herzieningsprocedure dient te krijgen. De herbeoordeling van de levenslange gevangenisstraf in een concreet geval kan diens tengevolge zowel worden opgedragen aan de rechterlijke (*judicial*) als aan de bestuurlijke (*executive*) macht. Ook is het niet aan het EHRM om vast te stellen op welk moment herbeoordeling moet plaatsvinden. Wel wordt betreffende het eerste toetsmoment impliciet ervoor gepleit dat dit niet later zal plaatsvinden

dan vijftientwintig jaar na oplegging van de levenslange gevangenisstraf (par. 120).³⁷

Een en ander lijkt te betekenen dat Nederland mag volstaan met een aanpassing van de Gratiwet met daarin een stevige verankering van een volgsprocedure, zodat *within the sentencing legislation* een veilige, verantwoorde invrijheidstelling van levenslang gestraften opnieuw na verloop van een vastgestelde minimumperiode ambtshalve mogelijk wordt. Vanzelfsprekend zal een dergelijke wijziging van regelgeving geen papieren realiteit mogen blijven en zal zij vergezeld moeten gaan van een gelijksoortige verandering qua praktijk. Immers, indien *de jure* gratiërmogelijkheden *de facto* niets voorstellen, zal dit een schending van artikel 3 EVRM opleveren. Er dient een *review mechanism* te komen dat – om met de woorden van Van Hattum te spreken – 'effectief [moet] kunnen leiden tot de beëindiging van de straf'.³⁸

Kritiek op het EHRM

De sturing die het EHRM geeft aan de ontwikkeling betreffende de rechtsbescherming van de verdachte staat tegenwoordig steeds vaker ter discussie, in ieder geval wordt zij niet meer als iets vanzelfsprekends gezien.³⁹ Zo zou het EHRM lidstaten 'de grootste gemene deler' opdringen en hen te weinig *margin of appreciation* laten. In de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk verplicht het EHRM de lidstaten tot invoering van een herzieningsmechanisme, iets wat de meeste lidstaten inderdaad al kennen als het gaat om de levenslange gevangenisstraf. Het laat hen op grond van *the margin of appreciation* evenwel vrij om dit mechanisme vorm te geven. Voorts zou het EHRM een '(te) vrije (dynamische, teleologische) interpretatie aan het EVRM' geven. In onderhavige zaak lijkt veeleer sprake te

37. Deze vaststelling van 25 jaar is overigens 'aan de veilige kant' te noemen, nu de gemiddelde termijn in de door het EHRM genoemde landen op 19,4 jaar uitkomt. Zie: Van Hattum 2013a, p. 1959-1960.

38. Van Hattum 2013b, p. 78.

39. N.J.M. Kwakman, *Snelrecht en de ZSM-aanpak*, DD 2012 (3), p. 188-205, p. 203; T. Spijkerboer, *Het debat over het Europese Hof voor de Rechten van de Mens*, NJB 2012, p. 254-262.

35. Van Hattum 2005, p. 240.

36. Van Hattum 2005, p. 240.

zijn van voortschrijdend inzicht, een inzicht dat uitdrukkelijk is gebaseerd op en wordt ondersteund door Europese en internationale rechtsontwikkelingen. In plaats van als een soort van *avant-garde* vooruit te lopen op de lidstaten, heeft het EHRM hier als het ware afgekondigd wat voor de meeste lidstaten reeds geldt – ‘de grootste gemene deler’. Beide kritiekpunten lijken elkaar dan ook enigszins tegen te spreken.

Een ander kritiekpunt is dat het EHRM ondemocratisch is. Hetzelfde geldt voor de nationale rechter die van de wetgever de bevoegdheid toegekend kan krijgen om na verloop van tijd iemands levenslange gevangenisstraf te herbeoordelen. Maar is zo’n ‘ondemocratisch’ orgaan als de rechterlijke macht niet juist nodig om voor balans te zorgen en om weerstand te bieden aan ‘de waan van de dag’? Terwijl de politiek op zowel nationaal als Europees niveau tegenwoordig primair lijkt te staan voor democratie in de zin van ‘de meerderheid beslist’, zal de rechter moeten zorgen voor de rechtsstaat onder het motto van ‘de minderheid dient tegen de meerderheid te worden beschermd’. Deze permanente spanning hoort nu eenmaal thuis binnen een democratische rechtsstaat – zelf een paradoxaal concept.⁴⁰ Zonder in een ivoren toren te zitten, wat reeds blijkt uit het gegeven dat de Nederlandse rechter de afgelopen decennia over de gehele linie bezien strenger is gaan straffen en ook vaker een levenslange gevangenisstraf oplegt, is het o.i. wel van belang dat hij weerstand biedt aan een al te vergaande instrumentalisering van ons strafrecht die de democratie soms lijkt te verlangen maar die tegelijkertijd de rechtsstaat dreigt uit te hollen.⁴¹

Opmerkelijk aan de uitspraak in de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk is dat het EHRM vrijwel geen aandacht besteedt aan de slachtoffers van de misdaden waarvoor levenslange gevangenisstraf is opgelegd. Om te kunnen spreken van een *fair trial* ex artikel 6 EVRM

dient volgens het EHRM ook rekening te worden gehouden met de rechten en belangen van derden, onder wie slachtoffers en nabestaanden⁴² – maar niet ten koste van de rechten en belangen van degene tegen wie de *criminal charge* is gericht, i.e. de primaire normadressaat van artikel 6 EVRM. Het betreft hier geen communicerende vaten. Het bestaan van positieve verplichtingen op grond van het EVRM jegens potentiële en daadwerkelijke slachtoffers en nabestaanden betekent dan ook niet dat daarmee ‘de verantwoordelijkheid voor de dader vervalt’.⁴³ Rekening houdend met de belangen van slachtoffers en nabestaanden voorziet het in het voorgaande besproken voorstel van het Forum Levenslang in de mogelijkheid dat het slachtoffer of een nabestaande op zitting een verklaring aflegt over de gevolgen die het strafbare feit waarvoor de levenslang gestrafte vastzit, bij hem of haar heeft teweeggebracht. Ook bij het verbinden van bijzondere voorwaarden aan de invrijheidstelling van de levenslang gestrafte kan door de rechter rekening worden gehouden met eventuele behoeften van het slachtoffer; hierbij kan onder meer worden gedacht aan een contact- of gebiedsverbod.⁴⁴

Dit alles lijkt ons allemaal terecht. Waar het ons om gaat, is dat voorkomen wordt dat de rechten en belangen van daders wat betreft rehabilitatie en invrijheidstelling per definitie ondergeschikt worden gemaakt aan die van slachtoffers in de zin van vergelding en beveiliging van de samenleving. Overigens is het niet zo dat de behoeften van daders en die van slachtoffers altijd lijnrecht tegenover elkaar staan; niet alle slachtoffers willen vergelding, zeker niet tot in lengte van dagen, zelfs niet bij de meest ernstige delicten.⁴⁵ In ieder concreet geval zal telkens moeten worden bezien welk gewicht aan de rechten en belangen van iedere partij (dader, slachtoffer, de rest van de samenleving) dient te worden toegekend en het kan dan goed zijn dat na verloop van tijd de balans in een andere richting doorslaat dan daarvoor. Om deze beoordeling zo neutraal mogelijk

40. P.B. Cliteur, *Wat is de democratische rechtsstaat?*, in: P.B. Cliteur, *Tegen de decadentie. De democratische rechtsstaat in verval*, De Arbeiderspers, Amsterdam/Antwerpen, 2004, p. 83-116.

41. J.A.A.C. Claessen, *Misdaad, straf en herstel. Een herbezinning op het strafrecht en een aanzet tot een op herstel georiënteerd misdaadrecht*, WLP, Nijmegen, 2011, p. 73-89.

42. Kwakman 2012, p. 204.

43. Van Hattum 2013b, p. 77.

44. De Bont & Meijer 2013, p. 130-131.

45. J.A.A.C. Claessen, *Misdaad en straf. Een herbezinning op het strafrecht vanuit mystiek perspectief*, WLP, Nijmegen, 2010, i.h.b. hoofdstuk 7.

te maken, lijkt het ons verstandig de herbeoordeling van de levenslange gevangenisstraf op te dragen aan de onpartijdige en onafhankelijke rechter.

De rol van vergelding

Het zojuist genoemde repressieve en punitieve klimaat dat momenteel in Nederland heerst, brengt ons bij de vraag hoeveel gewicht vergelding in de schaal mag blijven leggen na verloop van tijd. De Nederlandse levenslange gevangenisstraf kent niet, zoals het Engelse systeem, een vooraf door de rechter vast te stellen periode (*tariff*), welke (mede) dient ter vergelding van de begane misdaad en waarmee de periode van vergelding tegelijkertijd in tijd wordt begrensd. In het kader van de beantwoording van deze lastige vraag is het wellicht interessant een moment stil te staan bij het Noorse strafrecht dat niet zo sterk vergeldingsgericht is.⁴⁶ Noorwegen dat – samen met nog acht lidstaten – geen levenslange gevangenisstraf kent, kan zelfs in een geval als dat van – de toerekeningsvatbaar verklaarde – Anders Breivik maximaal eenentwintig jaar gevangenisstraf opleggen. Na maximaal tien jaar – deze periode is primair ter vergelding bedoeld – wordt bezien of de gedetineerde nog een reël gevaar vormt voor de samenleving. Indien dat het geval is, wordt bij eenentwintig jaar opnieuw getoetst hoe groot het recidiverisico is. Wordt dit risico acceptabel geacht, dan volgt vrijlating. Wordt het herhalingsgevaar daarentegen nog steeds als te hoog ingeschat, dan wordt een soort van ‘preventieve detentie’ (*forvaring*) toegepast. De gedetineerde wordt in het kader van *forvaring* ter behandeling overgeplaatst naar een speciale gevangenis; nadruk ligt op de persoon van de dader. Iedere vijf jaar wordt getoetst of het ter bescherming van de samenleving noodzakelijk is deze vorm van detentie te laten voortduren. Ook in Noorwegen kan een dader derhalve voor de rest van zijn leven vastzitten, mits hij een onacceptabel gevaar voor de samenleving blijft vormen. De Noorse benadering van misdaad en straf is evenwel geheel anders dan de Neder-

landse, waarin momenteel vergelding, afschrikking en onschadelijkmaking de boventoon voeren ten koste van resocialisatie en rehabilitatie van de dader.⁴⁷ Volgens een Noors gezegde zullen gevangenen terugkeren in de samenleving en kan één van hen je buurman zijn. De vraag is: hoe wil je hem hebben?⁴⁸ De vraag is dus niet of je deze persoon als buurman wilt hebben, maar *hoe* je hem wilt hebben: behandeld en in positieve zin veranderd... of onveranderd en wellicht zelfs slechter geworden door een inhumane detentieregime. Dient het Noorse strafstelsel hiermee als naïef te worden bestempeld? Eerder als nuchter, aldus oud-rechter Smolders.⁴⁹ Zelfs oorlogsmisdadigers en plegers van misdrijven tegen de mensheid hebben het recht op toetsing van hun straf na het verstrijken van een bepaalde termijn. Zo bepaalt het Statuut van het Internationaal Strafhof dat levenslange gevangenisstraffen na vijftientwintig jaar opnieuw worden beoordeeld. Met andere woorden: vanuit een beschaafd en humaan perspectief bezien lijkt vergelding ooit te moeten ophouden, hoe ernstig iemands misdaden ook zijn. De vraag is alleen wanneer? Na tien jaar, na twintig jaar, na vijftientwintig jaar detentie? Op een later tijdstip? Of hoeft vergelding bij zeer ernstige misdaden misschien toch niet te eindigen en mag zij tot in de eeuwigheid, in ieder geval tot iemands dood voortduren? Zo schrijft Van Laanen: ‘Wanneer iemand ter zake van een ernstig strafbaar feit voor de strafrechter verantwoording moet afleggen en wanneer de strafrechter op dat moment van oordeel is dat de verdachte, als schuldig aan dit feit, moet boeten middels het inleveren van al zijn vrijheid, dan zijn naar mijn mening in theorie slechts twee consequenties mogelijk. Ofwel de Staat brengt de veroordeelde ter uitvoering van dat oordeel ter dood ofwel hij zet de veroordeelde in beginsel voor de resterende duur van zijn leven achter slot en grendel. [...] Voor wie tot de slotsom komt dat (herinvoering van) de doodstraf onaanvaardbaar is, rest ook vanuit vergeldingsdenken slechts één optie: het opleggen van levenslange gevangenisstraf, de maat-

46. A. Smolders, ‘Breiviks wensen zijn irrelevant’. *Noorwegen houdt het hoofd koel*, De Groene Amsterdammer 22 augustus 2012.

47. Claessen 2011, p. 202-203.

48. Smolders 2012.

49. Smolders 2012.

schappelijke doodstraf'.⁵⁰ Hij voegt hier nog aan toe: 'Wie tegenwerpt dat de onbepaaldheid van de levenslange gevangenisstraf elke maat uit de vergelding haalt, waardoor deze straf dit strafdoel niet zou kunnen dienen, verliest mijns inziens de cruciale verbinding tussen de doodstraf – de straf die vanuit vergeldingsperspectief de passende straf zou zijn geweest als maximumstraf voor veroordeelden ter zake van de ernstigste strafbare feiten uit onze wetten – en de levenslange gevangenisstraf ten onrechte uit het oog'.⁵¹

Inderdaad vormt de levenslange gevangenisstraf – niet voor niets ook wel 'een doodstraf op termijn'⁵² en 'de levende dood'⁵³ genoemd – van oorsprong het substituut voor de doodstraf die in Nederland in 1870 werd afgeschaft. Echter, beschaving en humaniteit zijn niet statisch en zij hoeven in een samenleving – gelukkig – niet voor eens en altijd op hetzelfde niveau te blijven. Naast terugval – zoals in Nederland momenteel het geval is wat betreft de oplegging en executie van de levenslange gevangenisstraf⁵⁴ – is vooruitgang mogelijk. Wij geloven niet in lineaire progressie, maar we zijn ook geen defaitisten of cultuurpessimisten. Met de verschrikkingen van de Tweede Wereldoorlog indachtig wordt in Europa op basis van het EVRM ernaar gestreefd morele terugval te voorkomen en morele vooruitgang te stimuleren, in ieder geval om een bepaald mensenrechtelijk minimum te handhaven en te waarborgen. Net zoals we in Europa, Nederland inbegrepen, ooit bereid zijn geweest om de doodstraf af te schaffen,⁵⁵ zijn we misschien in de toekomst ook in staat de levenslange gevangenisstraf overboord te werpen. Dat dit geen utopie is, blijkt reeds uit het feit dat er nu al landen in Europa en daarbuiten zijn die een dergelijke sanctie niet (meer) kennen. Let wel: we hebben het hier niet over levenslange opsluiting die in bepaalde gevallen als beschermingsmaatregel ('quarantaine') noodzakelijk zal zijn wanneer het herhalingsgevaar te groot blijft, maar over de levenslange gevangenisstraf die in wezen vergelding is.⁵⁶ Het is overigens een terechte vraag of de levenslange gevangenisstraf zonder uitzicht op vrijlating *überhaupt* een humaan en beschaafd alternatief is voor de doodstraf.

Ter zake van de inhoud van vergelding dient te worden opgemerkt dat vergelding – wil zij niet ontaarden of blijven hangen in wraak – in verband zal moeten worden gebracht met uitboeting van schuld en met verzoening – en dus met de mogelijkheid om ooit terug te keren in de vrije samenleving. Zo pleitte ook Pompe, volgens wie vergelding niet zozeer verband houdt met biologische wraakzucht als wel met een intuïtieve eis der gerechtigheid tot het doen van boete, tegen de levenslange executie van de levenslange gevangenisstraf.⁵⁷ En om niet te verworden tot een in de eeuwigheid vastnagelen van een mens aan zijn zonden – wat bij wraak op de loer licht –, dient onderscheid te worden gemaakt tussen de daad en de dader en zal er een soort van basisvertrouwen moeten zijn in de veranderlijkheid van laatstgenoemde.⁵⁸ Van Zyl Smit spreekt onder verwijzing naar 'invloedrijke opvattingen' over de levenslange gevangenisstraf in Duitsland van 'de idee van de mens als spiritueel en moreel wezen, aan wie het vrijstaat zich te ontplooien' mede tot 'een hecht met zijn gemeenschap verbonden individu'.⁵⁹

Wanneer een straf de mens zijn recht op ontplooiing c.q. verandering van afgescheidenheid naar verbondenheid ontnemt – door in het kader van een levenslange gevangenisstraf rehabili-

50. F. van Laanen, *Levenslange gevangenisstraf in het sanctiestelsel van de eenentwintigste eeuw*, in: M.S. Groenhuijsen & J.B.H.M. Simmelink (red.), *Glijdende schalen. Liber amicorum J. de Hullu*, WLP, Nijmegen, 2003, p. 411-431, p. 425.

51. Van Laanen 2003, p. 425-426.

52. G. de Jonge, *Nederland is nog niet klaar met de doodstraf*, *JV* 2011 (1), p. 65-76, p. 65.

53. G. Mols, *Van de levende dood*, in: J. Claessen & D. de Vocht (red.), *Humaan strafwerk. Liber Amicorum Gerard de Jonge*, WLP, Nijmegen, 2012, p. 265-272.

54. In feite zijn we op dit punt in Nederland 'teruggevallen' naar het beschavingsniveau van vóór 1870.

55. D. Garland, *Whatever Happened to the Death Penalty?*, in: H. Nelen & J. Claessen (eds.), *Beyond the*

Death Penalty. Reflections on Punishment, Intersentia, Cambridge/Antwerp/Portland, 2012, p. 13-23.

56. Claessen 2011, hoofdstuk 3.

57. J.M. van Bemmelen & W.P.J. Pompe, *Gratie voor oorlogsmisdadigers*, *NJB* 1963, p. 63-66. Zie over het vergeldingsdenken van Pompe: Claessen 2010, p. 150-152 en 194-197.

58. Claessen 2010, i.h.b. hoofdstukken 6 t/m 8.

59. Van Zyl Smit 2013, p. 16.

tatie als het ware tegen te werken en invrijheidstelling onmogelijk te maken –, dan tast deze straf de menselijke waardigheid aan en is zij dientengevolge als inhumaan en tegenmenselijk te kwalificeren. Ook het EHRM stelt zich in de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk impliciet op het standpunt dat de dader zijn misdaad moet kunnen goedmaken door boete te doen: zonder herzieningsmechanisme bestaat het risico *that he can never atone for his offence* (par. 112). Kortom: wanneer een dader als het ware ‘uit het kwaad’ is gestapt en hij welbeschouwd een andere persoon is geworden, dan is o.i. na verloop van tijd geen ruimte meer voor preventie of vergelding ter legitimering van de straf.

Statische versus dynamische interpretaties en hoop op een ruimhartige uitleg

Het is nu wachten op de reactie van de bewindslieden en als die niet komt op de eerste zaak waarin een levenslange gevangenisstraf is opgelegd, die aan de Hoge Raad of het EHRM wordt voorgelegd. De Hoge Raad zal de uitspraak van het EHRM in de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk hoogstwaarschijnlijk niet op ‘dynamische’ maar op ‘statische’ wijze interpreteren. De Rechtbank Rotterdam is de Hoge Raad hierin alvast voorgedaan. Gesteld voor de vraag naar de betekenis van het Vinter-arrest meent de rechtbank – zonder daar al te veel woorden aan te besteden – dat deze uitspraak niet in de weg staat aan het opleggen van een levenslange gevangenisstraf. De eerder door de Hoge Raad getrokken conclusies doen volgens haar nog altijd opgeld.⁶⁰ De tot een levenslange gevangenisstraf veroordeelde heeft volgens de rechtbank nog immer de mogelijkheid om een gratieverzoek in te dienen, waarna er een herbeoordeling plaatsvindt.⁶¹

De rechter is nu eenmaal niet de wetgever, zo merkt Advocaat-Generaal Knigge in zijn conclu-

sie bij het Salduz-problematiek-arrest – terecht – op.⁶² Ter verduidelijking van het onderscheid tussen een statische en een dynamische interpretatie stelt Knigge het volgende: ‘Als het om de interpretatie van [...] gewezen arresten gaat, om het bepalen van hun betekenis, kan op twee manieren te werk worden gegaan. Men kan zich beperken tot de opname van het moment, tot de stand van de rechtsontwikkeling zoals die in de gewezen arresten tot uitdrukking komt. Het gaat dan om het standpunt van het Europese Hof zoals dat blijkt uit de arresten zelf (bezien in het licht van eerdere jurisprudentie). Eventuele onduidelijkheden in de arresten en vragen die daarin zijn opengebleven, worden daarbij gelaten voor wat zij zijn. Daarover is het standpunt van het Hof nog niet duidelijk of nog niet bekend. [...] Bij de vraag wat de betekenis van [...] arresten is, kan ook anders te werk worden gegaan. Men kan de dynamiek in de jurisprudentie van het Hof als het ware verdisconteren in de interpretatie en op zoek gaan naar het standpunt van het Europees Hof dat reeds in potentie in de arresten besloten ligt. De witte plekken (de onduidelijkheden en de open gebleven vragen) worden dan niet gelaten voor wat zij zijn, maar ingevuld aan de hand van wat redelijkerwijs aan verdere rechtsontwikkeling verwacht mag worden’ (overweging 6.6-6.7). Evenals bij het Salduz-arrest zal de Hoge Raad bij het Vinter-arrest, zoals gezegd, hoogstwaarschijnlijk een statische interpretatie aan de dag leggen. Desalniettemin zou de Hoge Raad op grond van de huidige regelgeving en het huidige beleid met betrekking tot de levenslange gevangenisstraf kunnen oordelen dat oplegging van deze ultieme sanctie momenteel in strijd is met artikel 3 EVRM, nu er geen sprake is van een solide en reëel herzieningsmechanisme, waarbij het initiatief en de verantwoordelijkheid bij de overheid ligt. Hiermee zou hij een duidelijk signaal afgeven in de richting van de wetgever en de minister en staatssecretaris. In feite zou een dergelijke uitspraak helemaal niet zo ‘vooruitstrevend’ zijn, gezien de duidelijke uitspraken die het EHRM in het Vinter-arrest doet.

En dan nu de wetgever, hoe zou deze de zaak

60. HR 16 juni 2009, NJ 2009, 602 m.nt. P.A.M. Mevis en HR 22 februari 2011, NJ 2012, 608, m.nt. B.F. Keulen.

61. Rb Rotterdam 25 juli 2013, ECLI:NL:RBROT:2013:5762.

62. HR 30 juni 2009, NJ 2009, 349, m.nt. T.M. Schalken.

Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk ‘moeten’ lezen? Daarover zegt Knigge in het kader van zijn beschrijving van de twee bovengenoemde interpretatiemethoden: ‘Deze tweede, ‘dynamische’ benadering voegt aan de interpretatie een voorspellend element toe en heeft daardoor al gauw iets speculatiefs. Dat neemt niet weg dat de wetgever die zich moet bezinnen op de vraag of de thans gewezen arresten reden vormen om de wettelijke regeling [...] te herzien, er mijns inziens wijs aan doet met de dynamiek in de jurisprudentie van het Europese Hof rekening te houden. Het simpele feit dat zijn wetten in de toekomst zullen gelden, maakt dat de wetgever zich, zo goed en zo kwaad als dat gaat, van die toekomst een beeld moet zien te vormen. Hij moet proberen te voorkomen dat hij achter de feiten blijft aanhollen en dat zijn wetten reeds bij hun inwerkingtreding door de jongste ontwikkelingen in de rechtspraak van het Europese Hof zijn achterhaald’ (overweging 6.8). Kortom: de wetgever hoeft en dient zich minder terughoudend op te stellen dan de rechter.

We hopen dat Nederland zorgvuldig kennisneemt van de Europees- en internationaalrechtelijke

context die aan de uitspraak van het EHRM in de zaak Vinter e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk ten grondslag ligt. We hopen dat Nederland niet kiest voor een minimalistische vertaling van deze uitspraak maar voor een dynamische interpretatie, want het lijkt erop dat het EHRM met voorliggende zaak een bepaalde koers wil gaan varen, waarvan de richting nu reeds te raden valt. We hopen tenslotte dat Nederland zich niet alleen wat betreft economische maar ook wat betreft criminele politiek eens wat vaker laat inspireren door continentale lidstaten als Duitsland dan door het Verenigd Koninkrijk; we hoeven niet telkens als de springplank naar de Angelsaksische wereld te fungeren.

Kortom: hoop, hoop en nog eens hoop. Echter, zoals de Duitse filosoof Ernst Bloch ooit schreef: ‘*Hoffnung wäre gar keine Hoffnung, wenn sie nicht enttäuscht werden könnte*’ (Hoop zou in het geheel geen hoop zijn, als ze niet teleurgesteld zou kunnen worden). Niettemin doet hoop leven – in het geval van levenslang gestraften vrijwel letterlijk.

Jacques Claessen & Sonja Meijer⁶³

63. Dr. Jacques Claessen is universitair docent straf(proces)recht aan de Universiteit Maastricht en rechter-plaatsvervanger in de Rechtbank Limburg. Dr. Sonja Meijer is universitair docent straf(proces)recht aan de Universiteit van Amsterdam en rechter-plaatsvervanger in de Rechtbank Amsterdam. Beiden zijn kerngroep lid van stichting MENS (www.mensenstrafrecht.nl). Claessen is voorts redacteur van het Tijdschrift voor Herstelrecht en van deze nieuwsbrief. Meijer is voorts lid van het Forum Levenslang.